

## PARECER N.º 63/CITE/2008

**Assunto:** Parecer prévio nos termos do n.º 2 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho  
Processo n.º 240 – FH/2008

### I – OBJECTO

**1.1.** Em 20 de Maio de 2008, a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) recebeu do Departamento de Desenvolvimento Organizacional e Estratégico do ... um pedido de parecer prévio quanto à intenção de recusa do pedido de flexibilidade de horário de trabalho, apresentado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de Técnica Superior de ..., nos termos que se transcrevem:

Foi comunicado à trabalhadora, através de ofício registado com aviso de recepção, em 29 de Fevereiro de 2008, a intenção de recusa de acordo com a alínea *a*) do n.º 9 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, tendo a interessada apresentado a sua apreciação escrita, em 2 de Maio de 2008;

*(...) é público e notório que as unidades orgânicas locais do ..., vocacionadas para o atendimento ao público de forma contínua, devem assegurar as suas responsabilidades, em nome do interesse público, e no âmbito dos horários legalmente previstos, sob pena de não se conseguirem garantir os requisitos mínimos de funcionamento, exigíveis para cumprimento das suas atribuições, designadamente no domínio do emprego e formação profissional;*

*(...) o aumento potenciado da população desempregada e a proibição legal de admissões de pessoal na Administração Pública, tendo como consequência a total impossibilidade de se proceder à substituição dos seus trabalhadores, torna imperioso a continuidade da prestação de trabalho da requerente, no mesmo regime de horário de trabalho em que vem desempenhando as suas funções;*

*A continuar esta situação, teremos a curto prazo, uma inevitável ruptura do funcionamento dos Centros de ...;*

*(...) alerta-se esse organismo, para o facto de, na eventualidade do presente pedido ser autorizado, correr-se o risco do horário de atendimento ao público ter de ser drasticamente reduzido, sob pena de não haver recepção e atendimento aos inúmeros utentes que todos os dias, recorrem ao Centro de ... de ... ;*

*(...) por via da regra, existe inconveniente para o serviço na prática de horário flexível, previsto no Código do Trabalho(...), face à rigidez do horário de atendimento e ao volume que este representa na actividade dos Centros;*

A trabalhadora encontrou-se a trabalhar em regime de flexibilidade de horário até ao dia 16 de Abril de 2008, mas, no pedido em apreço, não cumpriu os requisitos constantes do n.º 3 do artigo 79.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho;

Na eventualidade de vir a ser emitido parecer favorável por essa Comissão, deverá o solicitado horário ser elaborado de acordo com as conveniências do empregador, conforme estabelece o n.º 5 do artigo 79.º da mencionada lei.

**1.1.1.** Do pedido apresentado pela trabalhadora, datado de 30 de Março de 2008, consta, em síntese, o seguinte:

- A interessada é mãe de uma criança menor de idade;
- A trabalhadora pretende trabalhar em regime de flexibilidade de horário de trabalho, em virtude de *necessitar de uma tolerância de cerca de 15 minutos no início do período da manhã, para poder manter o seu filho a frequentar o ensino primário público;*
- A trabalhadora pretende praticar este regime de trabalho durante um ano, com período de presença obrigatória das 09h30 às 13h, e das 14h às 17h30;
- A trabalhadora pretendia iniciar este regime de trabalho a partir do dia 16 de Abril de 2008.

**1.1.2.** A Delegação Regional do ... é de parecer que à trabalhadora não deve ser concedida a prática do referido horário de trabalho, tendo em conta o conteúdo da NS 52/CD/07, de 1 de Outubro.

**1.1.3.** Da intenção de recusa comunicada pela Directora de Departamento de Desenvolvimento Organizacional e Estratégico à interessada, em 29 de Abril de 2008, e recebida pela mesma no dia 2 de Maio de 2008, consta que a *manifesta intenção de recusa, prende-se, in casu, com razões estritamente enunciadas* na lei, nomeadamente por motivos imperiosos inerentes ao funcionamento do Centro de ...

Mais consta do referido articulado que o atendimento é uma actividade fundamental para o desenvolvimento das atribuições dos Centros de ... e que qualquer trabalhador pode ser afectado ao desenvolvimento das funções de atendimento.

Igualmente consta da intenção de recusa que o direito à prestação de trabalho com flexibilidade de horário de trabalho, não tem, no seu exercício, a característica da

unilateralidade que o legislador atribui a outros, nomeadamente no que respeita à licença por maternidade e as dispensas para amamentação.

Por último, consta ainda da intenção de recusa que o pedido da trabalhadora não cumpre os requisitos constantes do n.º 3 do artigo 79.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

- 1.1.4.** A trabalhadora apresentou apreciação escrita do fundamento da intenção de recusa, na qual refere que os técnicos estão destacados para o atendimento diário, no período da manhã ou da tarde, e que o seu pedido cumpre os requisitos constantes do n.º 3 do artigo 79.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

- 2.1.** O direito à conciliação da actividade familiar e profissional, bem como o reconhecimento pela Sociedade e pelo Estado do valor social eminente da maternidade e da paternidade merecem protecção constitucional, de acordo com a alínea *b)* do n.º 1 do artigo 59.º e os n.ºs 1 e 2 do artigo 68.º.

- 2.1.1.** No que respeita à matéria sobre protecção da maternidade e da conciliação entre a vida profissional e a vida privada dos trabalhadores, o nosso ordenamento jurídico possibilita aos pais e às mães trabalhadoras que ajustem os tempos de trabalho às necessidades dos filhos, por acordo entre o trabalhador e o empregador. Trata-se de um sistema igualitário, uma vez que as referidas medidas tanto podem ser gozadas pelas mães como pelos pais trabalhadores, embora encontre constrangimentos financeiros e funcionais (*in Estudos de Direito do Trabalho, Igualdade e Conciliação da Vida Profissional e Familiar* – Prof.ª Maria do Rosário Ramalho, volume I das Edições Almedina).

- 2.1.2.** Como corolário dos princípios constitucionais referidos, o n.º 1 do artigo 45.º do Código do Trabalho veio consagrar que *o trabalhador com um ou mais filhos menores de 12 anos tem direito a trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário.*

- 2.1.3.** No que diz respeito aos/às trabalhadores/as abrangidos pelo regime do contrato individual de trabalho, as condições de atribuição do mencionado direito a que se refere o n.º 1 do artigo 45.º do Código do Trabalho são as que constam dos artigos 78.º a 81.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

**2.1.4.** Para que o/a trabalhador/a possa exercer o mencionado direito, estabelece o n.º 1 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, que *o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:*

*a) Indicação do prazo previsto, até ao máximo de dois anos, ou de três anos no caso de três filhos ou mais;*

*b) Declaração de que o menor faz parte do seu agregado familiar, que o outro progenitor não se encontra ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial, que não está esgotado o período máximo de duração deste regime ou, no caso de flexibilidade de horário, que o outro progenitor tem actividade profissional ou está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal.*

De salientar que a referidas normas se aplicam aos trabalhadores do ..., em virtude de o Regulamento dos Horários de Trabalho em vigor nada referir sobre a matéria.

**2.1.5.** Cumpridos os formalismos constantes das alíneas *a)* a *c)* do n.º 1 do artigo 80.º da citada lei, o exercício de tal direito só pode ser recusado com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, conforme n.º 2 do mencionado artigo 80.º.

**2.1.6.** À luz do preceituado no n.º 3 do artigo 79.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, entende-se por flexibilidade de horário aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

A flexibilidade de horário deve incluir:

- um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- a indicação dos períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com uma duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;
- um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

De salientar que o n.º 5 do citado artigo 79.º *dispõe que o regime de trabalho com flexibilidade de horário deve ser elaborado pelo empregador*, o que acontece no ..., nos termos dos artigos 13.º e seguintes do respectivo Regulamento dos Horários de Trabalho, pelo que, quando um/a trabalhador/a efectua um pedido de flexibilidade de horário de trabalho, são-lhe aplicáveis as normas constantes dos artigos 16.º e 17.º do Regulamento dos Horários de Trabalho em vigor no ... e, subsidiariamente, as normas previstas no Código do Trabalho, nomeadamente as constantes do n.º 3 do artigo 79.º.

**2.1.7.** De acordo com o disposto nos n.ºs 5, 6 e 7 e alíneas *a)* a *c)* do n.º 9 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, considera-se que o empregador aceita o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos:

a) se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a recepção do pedido;

b) se, tendo comunicado a intenção de recusar o pedido, não informar o/a trabalhador/a da decisão que sobre o mesmo recaiu nos cinco dias subsequentes ao termo do prazo previsto para a CITE emitir parecer e notificar as partes (30 dias a contar da recepção do pedido de parecer);

c) se não submeter o processo à apreciação da CITE nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação do/a trabalhador/a (cinco dias após a data da recepção da apreciação escrita).

**2.1.8.** Assim sendo, verifica-se que o pedido da trabalhadora não consubstancia um pedido de flexibilidade de horário de trabalho, uma vez que as plataformas indicadas pela trabalhadora, cada uma delas com 3h30, somam, entre si, o período total do horário de trabalho, e não são indicadas as plataformas móveis nos termos da alínea *b)* do n.º 3 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

Face ao que antecede, considera-se que a trabalhadora pretende um horário fixo e não uma flexibilidade de horário de trabalho nos termos previstos no n.º 3 do artigo 79.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

### **III – CONCLUSÃO**

**3.1.** Face ao que antecede, a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego emite parecer favorável à recusa do ..., relativamente ao pedido de prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário solicitado pela trabalhadora ..., sem prejuízo de a mesma vir a apresentar novo pedido que reúna todos os requisitos legais previstos nos artigos 79.º e 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, o qual deverá ser sujeito a parecer prévio da CITE, em caso de intenção de recusa.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 16 DE JUNHO DE 2008, COM A DECLARAÇÃO DE VOTO CONJUNTA DAS REPRESENTANTES DA CIG – COMISSÃO PARA A CIDADANIA E IGUALDADE DE GÉNERO, DA CGTP – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS**

## **TRABALHADORES PORTUGUESES E DA UGT – UNIÃO GERAL DE TRABALHADORES:**

*O ... tem vindo a submeter à CITE, com alguma frequência, nos termos do n.º 2 do artigo 80.º da Lei 35/2004, de 29 de Julho, sucessivas intenções de recusa a pedidos de concessão de flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores que gozem de um direito legal à protecção do Estado na realização e assunção plena da sua maternidade.*

*Aquele instituto público fundamenta as suas sucessivas recusas nas exigências imperiosas ligadas ao funcionamento do seu atendimento público, designadamente nos seus Centros de ...*

*Com efeito segundo orientações internas do Conselho Directivo do ... (veja-se a propósito a NS n.º 52/CD/07, de 10.01,) aquele órgão entende, por via de regra, existir inconveniente para o serviço a prática de horário flexível, previsto no Código do Trabalho e regulamentado pela Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, face à rigidez do horário de atendimento e ao volume que este representa na actividade do Centro. “Deverão os Senhores Dirigentes” determina-se ainda nesta nota de serviço, “ter estes aspectos em consideração para efeitos da fundamentação da intenção de recusa prevista no n.º 2 do artigo 80.º do referido diploma regulamentar”.*

*A razão institucional do ... louva-se numa regra geral de incompatibilidade entre o horário de atendimento ao público e a modalidade da flexibilidade de horário.*

*Opção essa que, aliás, se nos afigura desproporcionada e injusta e não consentânea com uma política de promoção da conciliação entre a vida profissional, familiar e pessoal que está na base da consagração dos direitos à protecção da maternidade e da paternidade.*

*À Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) compete emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pelo empregador, de autorização de trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos.*

*No exercício destas competências e atenta a orientação geral do ... em matéria de concessão de flexibilidade de horário aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos e colocados em Centros de ... considera-se que aquele Instituto conduz nesta matéria uma política de gestão de Recursos Humanos demasiado restritiva no quadro do exercício dos direitos legais consagrados no Código do Trabalho em matéria de conciliação da vida profissional, familiar, pessoal que urge corrigir.*

*Em conclusão:*

- Não é possível ignorar o facto objectivo e incontornável dos crescentes pedidos de flexibilidade serem em regra de Mulheres trabalhadoras.*
- É hoje público e notório que as práticas de gestão dos serviços centrais não se inserem no quadro das Boas Práticas de Conciliação que o ... teve outrora.*
- Por último é importante salientar que carece de reflexão o regulamento de horários do ..., aprovado em 1992, nomeadamente os seus artigos 13.º, 17.º e 18.º no tocante às matérias da*

*flexibilidade de horário por forma a garantir que os direitos de conciliação dos trabalhadores desse instituto público sejam salvaguardados.*

*A representante da Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género (CIG), organismo encarregue da implementação do III Plano Nacional para a Igualdade, declara ainda não poder deixar de referir que naquele instrumento estratégico nacional está prevista a promoção de instrumentos legais de apoio à conciliação entre vida familiar, profissional e pessoal, enquanto medida estratégica de incremento da promoção da Igualdade, e que a sua concretização cabe em parceria à CIG, ao Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social e à CITE.*

*À CIG compete ainda contribuir para a efectivação do quadro normativo vigente nos domínios da conciliação da vida profissional, pessoal e familiar das mulheres e dos homens.*